

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА ИНФОРМАЦИОННОГО ПОСРЕДНИКА

Мишин А.А. Email: Mishin675@scientifictext.ru

*Мишин Александр Андреевич – студент заочной формы обучения,
магистерская программа: информационное право и информационная безопасность,
факультет магистратуры,*

*Всероссийский государственный университет юстиции
Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации, г. Москва*

Аннотация: на фоне стремительного развития информационных технологий имеет место объективная необходимость в регламентации правового статуса информационного посредника. С появлением нового субъекта права стало необходимым разработать эффективные и соответствующие современным реалиям правовые инструменты, предназначенные, в первую очередь, для защиты исключительных прав, а также для детализации законодательства, регламентирующего правоотношения в интеллектуальной сфере. Актуальность вопросов, связанных с пониманием нового для отечественного права субъекта - информационного посредника, не вызывает сомнений. Цивилистической науке еще предстоит определить правовую природу данного явления, однако его правовой статус уже сегодня имеет важное значение для правоприменительной практики.

Ключевые слова: информационный посредник, интернет, провайдер, услуга, информация, доступ, пользователь.

ACTUAL ISSUES OF THE LEGAL STATUS OF THE INFORMATION INTERMEDIARY

Mishin A.A.

*Mishin Alexander Andreevich - Student of correspondence course,
MASTER'S PROGRAM: INFORMATION LAW AND INFORMATION SECURITY,
FACULTY OF MAGISTRACY,*

*ALL-RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE
RUSSIAN LAW ACADEMY OF THE MINISTRY OF JUSTICE OF THE RUSSIAN FEDERATION, MOSCOW*

Abstract: against the background of the rapid development of information technologies, there is an objective need to regulate the legal status of the information intermediary. With the advent of the new subject of law, it became necessary to develop effective and relevant legal instruments, designed primarily to protect exclusive rights, as well as to refine the legislation governing legal relations in the intellectual sphere. The relevance of issues related to the understanding of a new subject for domestic law - an information intermediary, is not in doubt. Civilistic science has yet to determine the legal nature of this phenomenon, but its legal status today is important for law enforcement practice.

Keywords: information intermediary, Internet, provider, service, information, access, user.

УДК 349:681

Одной из тенденций российского гражданского права выступает усиление ответственности в сфере сети Интернет. Именно эту цель преследовало введение понятия «информационный посредник».

В информационном обществе условия диктует тот, в чьих руках находятся информационные сети, ресурсы и технологии.

Законодательство Российской Федерации оперирует различными понятиями: «провайдеры хостовых услуг», «информационные посредники», «лица, оказывающие услуги», «операторы». Первые два термина определены в 2013 - 2014 гг. Термин «провайдер» употреблялся в международной практике и до введения такого субъекта, как «провайдер хостовых услуг», применялся также и в российской судебной практике.

Актуальность вопросов, связанных с пониманием нового для отечественного права субъекта - информационного посредника, не вызывает сомнений. Цивилистической науке еще предстоит определить правовую природу данного явления, однако его правовой статус уже сегодня имеет важное значение для правоприменительной практики.

Прототип информационного посредника впервые появился в Законе США «Об авторском праве в цифровую эпоху» 1998 г. (Digital Millennium Copyright Act (далее - DMCA)), именуемый там как "internet service provider" (дословно – «поставщик интернет-услуг»). Затем указанный подход был воспринят и Директивой Европейского парламента и Совета 2000/31/ЕС «О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности об электронной коммерции». В России правовой термин «информационный посредник» был сравнительно недавно введен Федеральным законом от 2 июля

2013 г. № 187-ФЗ¹. Отказ от заимствования термина «провайдер»² продиктован тем, что оно уже используется в русском языке для обозначения конкретных лиц, которые выступают лишь одним из видов информационных посредников.

Под информационным посредником могут пониматься и провайдер хостовых услуг, и оператор, и лицо, оказывающее услуги, хотя закон связывает деятельность информационного посредника с гражданским оборотом результатов интеллектуальной деятельности.

Федеральным законом от 2 июля 2013 г. № 187 ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях». Смысл принятия указанного Закона, как следует из его названия, — защита интеллектуальных прав в информационно телекоммуникационных сетях и установление ответственности информационного посредника. При этом определения информационного посредника законодатель не дал, указав лишь на то, какие действия он может совершать.

Информационный посредник — это:

1) лицо, осуществляющее передачу материала в информационно телекоммуникационной сети, в том числе в сети Интернет;

2) лицо, предоставляющее возможность размещения материала или информации, необходимой для его получения с использованием информационной сети;

3) лицо, предоставляющее возможность доступа к материалу в этой сети.

Норма ст. 1253.1 ГК РФ до сих пор выступает предметом дискуссий³ в связи с неоднозначными формулировками понятия и видов. Кто-то даже говорит об отсутствии определения информационного посредника в российском праве. Споры возникают при квалификации субъекта в качестве такого посредника, а также при определении последствий такой квалификации. Распространенной позицией среди значимых участников интернет-пространства является отстранение от данного статуса и провозглашение себя «не информационным посредником». Это связано с понятным желанием избежать ответственности за действия многочисленных пользователей их сервисов и потребителей их услуг. Однако боязнь этого статуса продиктована не совсем корректным прочтением законодательных формулировок, непониманием заложенной в них концепции и незнанием зарубежных корней данного явления.

Полагается, что законодатель намеренно предоставил лишь общие критерии квалификации в качестве информационного посредника ввиду стремительного развития интернет-технологий. Статья 1253.1 ГК РФ предлагает следующие признаки: передачу материала в сети Интернет, предоставление возможности размещения материала или информации, необходимой для его получения с использованием сети Интернет, и предоставление возможности доступа к материалу в этой сети.

Американскими аналогами информационного посредника можно считать «сервис-провайдера» (service provider), «провайдера интерактивного компьютерного сервиса» (provider of interactive computer service), «провайдеров информационного контента» (information content provider), а европейскими – «провайдера сервиса информационного общества» (information society service provider), «провайдера посреднического сервиса» (intermediary service provider), «интернет- или онлайн-платформу» (online platform), посредника (intermediary).

DMCA определяет сервис-провайдера как лицо, осуществляющее передачу, маршрутизацию или предоставление соединений для цифровой онлайн-передачи материала, выбранного пользователем, без изменений содержания такого материала между точками, указанными пользователем, а также как лицо, оказывающее онлайн-услуги, предоставляющее доступ к сети, или оператора оборудования, используемого для данных целей⁴. Это понятие охватывает провайдеров доступа к сети Интернет, электронной почты, чатов и хостингов веб-страниц, а также сайты, размещающие предложения о продаже товаров, и сайты с торрент-файлами.

Директива об электронной коммерции относит к информационным посредникам телекоммуникационные компании, выступающие в качестве провайдеров доступа к сети Интернет, а также хостинг-провайдеров, поисковые системы и прочие виды организаций, занимающихся интернет-бизнесом.

Право ЕС, в сравнении с правом США, содержит несколько дополнительных критериев, которым должны соответствовать информационные посредники:

1) за предоставление интернет-услуг взимается плата;

2) предоставление информационных услуг дистанционно;

3) услуга целиком предоставляется с использованием электронного оборудования;

¹ Федеральный закон от 02.07.2013 N 187-ФЗ (ред. от 12.03.2014) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях» // СЗ РФ. 08.07.2013, N 27, ст. 3479.

² Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части четвертой): В 2 т. Т. 1 / Отв. ред. Л.А. Трахтенгерц. 2-е изд. М.: ИНФРА-М, 2016; СПС «КонсультантПлюс».

³ Терещенко Л.К., Стародубова О.Е. Загадки информационного права [Tereshchenko L.K., Starodubova O.E. Mysteries of Information Law] (in Russian) // Journal of Russian Law. 2017. №7.

⁴ Фомина О.Н. Правовой статус информационного посредника // Вестник гражданского права. 2019. N 3. С. 171 - 191.

4) услуга оказывается по индивидуальному запросу пользователя⁵.

Однако на практике не все они учитываются. Например, провайдером сервиса информационного общества будет считаться лицо, предоставляющее бесплатный доступ к сети wi-fi⁶.

В России характеристики информационного посредника формулировались на протяжении длительного времени. Постепенное развитие доктринального определения⁷ и сопутствующее ему уточнение судебной практики привели к органичной имплементации моделей, свойственных европейскому регулированию и нашедших свое отражение в Постановлении Президиума ВАС РФ от 23 декабря 2008 г. № 10962/08.

Возможность широкого толкования активно критиковалась еще на этапе законопроекта. Компания «Яндекс», не оставляющая попыток всячески отстраниться от рассматриваемого статуса, подчеркивала, что даже интернет-пользователь, передавший другому пользователю ссылку, может считаться информационным посредником, предоставляющим доступ к материалу.

Следуя логике законодателя, российские суды зачастую используют норму расширительно и признают информационными посредниками самый разнообразный круг субъектов, включая администратора домена и владельца сайта, администратора социальной сети, магазина приложений для мобильных устройств и сети доставки контента. При этом судебная система все же аккуратно выстраивает границы понятия «информационный посредник». В Постановлении от 18 июня 2015 г. по делу № А56-7321/2014 Суд по интеллектуальным правам (далее - СИП) указал, что компания, осуществляющая деятельность по обработке платежей за услуги, представленные на сайте, не является информационным посредником, поскольку она не связана с контентом на сайте и не может влиять на его фактическое использование.

Таким образом, выделенные группы лиц в зависимости от совершаемых ими действий без привязки к действующим в данной сфере субъектам (операторам связи, провайдерам хостинга, операторам информационных систем и т. д.). В связи с этим возникают вопросы: кто в тех или иных случаях может быть информационным посредником и может ли один и тот же информационный посредник относиться в определенных случаях ко всем трем перечисленным группам?

Подводя итог, следует отметить, что вопреки широкому толкованию ст. 1253.1 ГК РФ информационными посредниками не должны признаваться те, кто технически никак не может влиять на сам факт распространения неправомерной информации, а также не способен технически блокировать или удалять распространяемую пользователями информацию. Но зачастую к таким лицам и не предъявляются претензии ввиду их бессмысленности. Следовательно, субъект, отстаивающий свою «непричастность» к «информационному посредничеству», должен доказать суду свою техническую неспособность влиять на транслируемые его сервисом материалы. Очевидно, что при таком подходе не будет идти речи о непричастности к такой передаче поисковых систем и социальных сетей.

Список литературы/ References

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с «Протоколом [№ 1]» (Подписан в г. Париже 20.03.1952), «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), «Протоколом № 7» (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)) // СПС КонсультантПлюс.
2. Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ, 1996. № 5. Ст. 410.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.
4. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 01.04.2019) // РГ РФ. № 256, 31.12.2001.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 23.05.2018) // РГ РФ. № 289, 22.12.2006.
6. Федеральный закон от 29.07.2004 № 98 (ред. от 18.04.2019) «О коммерческой тайне» // РГ РФ. № 166, 05.08.2004.
7. Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «О персональных данных» // № 165, 29.07.2006.
8. *Архипов В.В., Наумов В.Б., Пчелинцев Г.А., Чирко Я.А.* Открытая концепция регулирования Интернета вещей // Информационное право. 2016. № 2. С. 18 - 25.
9. *Бачило И.Л.* Семинар по информационному законодательству // Интернет-версия журнала «Информационные ресурсы» 4-41. С. 2. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.rosinf.ru/irr/izd1.htm/> (дата обращения: 21.11.2019).

⁵ Нуруллаев Р.Т. Информационный посредник как субъект информационного права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 19.

⁶ См., например, дела *McFadden v. Sony Music*, *UPC Telekabel Wien* и др.

⁷ Калятин В.О. О некоторых тенденциях развития законодательства об ответственности интернет-провайдеров // Закон, 2012. № 7. С. 27–34.

10. *Богустов А.А.* Е-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование): сборник статей / А.А. Богустов, О.Н. Горохова, Д.А. Доротенко и др.; рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2019. 448 с.
11. *Жарова А.К.* Право и информационные конфликты в информационно-телекоммуникационной сфере: монография. М.: Янус-К, 2016. 248 с.
12. *Кожмякин Д.В.* Доменное имя в системе объектов гражданских прав: монография. М.: Проспект, 2019. 152 с.
13. *Нуруллаев Р.Т.* Информационный посредник как субъект информационного права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 19.
14. The National Strategy for Trusted Identities in Cyberspace of USA, 2011; The Identity Assurance Programme of UK, 2014. [Электронный ресурс]. Режим доступа: // <http://www.nao.org.uk/wp-content/uploads/2014/12/Identity-Assurance-Programme1.pdf/> (дата обращения: 21.11.2019).
15. Hong Kong: Mobile apps in China: New rules bring stricter regulation and enhanced user protection // Global Intellectual Property Newsletter - IP Topics from around the Globe. Issue 12/16. 12th ed. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://talkingtech.cliffordchance.com/content/micro-cstech/en/ip/copyright/hyperlinking-to-illegal-sources-infringe/> (дата обращения: 21.11.2019).